

CUESTIONES FUNDAMENTALES DE LA CANONÍSTICA

LAS APORTACIONES DE UN NUEVO MANUAL DE DERECHO CANÓNICO¹

ARTURO CATTANEO

SUMARIO

I. LA CONTINUACIÓN DEL MANUAL DE K. MÖRSDORF REALIZADA POR W. AYMANS. II. CUESTIONES INTRODUCTORIAS. 1. *La cuestión epistemológica*. 2. *La cuestión metodológica*. III. ACERCA DE LAS NORMAS GENERALES. 1. *Razón y fe en la génesis de la ley canónica*. 2. *Ley y costumbre en la estructura «comunional» de la Iglesia*. 3. *Complementariedad e inseparabilidad entre orden y jurisdicción*. 4. *La potestad sagrada y las otras formas de potestad*.

I. LA CONTINUACIÓN DEL MANUAL DE K. MÖRSDORF REALIZADA POR W. AYMANS

El más importante manual de Derecho canónico en lengua alemana, el *Lehrbuch des Kirchenrechts*, iniciado por E. Eichmann y continuado por su ilustre discípulo K. Mörsdorf, está siendo reelaborado, sobre la base del Código de 1983, por W. Aymans. En 1991 ha sido publicado el primero de los tomos que constituirán el nuevo manual. El lector advierte enseguida que su amplitud es mucho mayor respecto del manual anterior². En efecto, el autor no se ha li-

1. AYMANS-MÖRSDORF, *Kanonisches Recht. Lehrbuch aufgrund des Codex Iuris Canonici*. Band I, *Einleitende Grundfragen und Allgemeine Normen*, Ed. Ferdinand Schöningh, Paderborn-München-Wien-Zürich 1991, 1 vol. de 527 págs.

2. La materia estudiada en el primer tomo ocupa un número de páginas tres veces mayor de las correspondientes en el manual anterior. De todos modos, se debe tener en cuenta que el número de cánones que constituyen las normas generales del nuevo Código es dos veces y media mayor que el CIC 17.

mitado a realizar las necesarias adaptaciones pedidas por las novedades del Código, sino que —aun siguiendo fielmente el planteamiento de su maestro K. Mörsdorf— ha enriquecido aquel manual en varios puntos con reflexiones personales, profundizando o desarrollando las intuiciones de Mörsdorf, y haciéndose eco de los debates canonísticos postcodiciales.

Este primer volumen del manual consta de un breve prólogo (pp. VII-XII), de una amplia introducción (pp. 1-140), y de un estudio pormenorizado del primer libro del Código (pp. 141-513). Al final se recogen en un elenco las referencias a cada canon del Código actual, así como a los cánones del CIC 1917 y a los proyectos del nuevo Código que son comentados.

En el prólogo, el a. sitúa su obra recordando sus antecedentes: el manual de E. Eichmann, cuya primera edición es del año 1923, y la reelaboración de K. Mörsdorf, en el año 1949, con la cual el manual pasó de dos a tres volúmenes. Un aspecto de la reelaboración de Mörsdorf subrayado por Aymans, es haber sabido prestar en el estudio del Derecho canónico una mayor atención a su naturaleza eclesial, integrando así la canonística entre las disciplinas teológicas. La importancia del impulso doctrinal ofrecido por Mörsdorf se entiende si se tiene presente que «la evolución experimentada por la canonística había llevado hasta el extremo de considerar el orden jurídico-canónico y la vida sacramental de la Iglesia como dos mundos diversos, a veces incluso contrapuestos» (p. VIII).

Aymans señala a continuación otros dos aspectos que caracterizaron la doctrina canónica de Mörsdorf y que, como él mismo afirma, han animado también su trabajo en la elaboración del presente manual (cfr. p. XII). Se trata, en primer lugar, de la atención prestada a la formalidad propiamente jurídica de la ciencia canónica. Esto implica exigencias bien determinadas con respecto al lenguaje del Derecho y al estudio de las cuestiones desde una perspectiva estrictamente jurídica, lo cual no está reñido con la valoración teológica de fondo acerca de la naturaleza del Derecho canónico (cfr. p. IX).

El segundo aspecto es la relevancia para el Derecho canónico de la renovación eclesiológica conciliar. Fruto de aquella renovación es, entre otras cosas, el nuevo Código, en cuya reforma Mörsdorf intervino de manera determinante. Su debilitada salud no le permitió

emprender también el esfuerzo de reelaborar el manual sobre la base del nuevo texto legislativo de la Iglesia. Se explica así que esta tarea haya querido confiarla a W. Aymans, el discípulo más en sintonía con su visión de la canonística, otorgándole, de todos modos, plena libertad acerca de la manera de realizar dicha reelaboración (cfr. pp. IX-X). Las ampliaciones y adaptaciones necesarias no han impedido al a. mantener buena parte de las consideraciones de Mörsdorf que se refieren a la fundamentación de las diversas instituciones jurídicas.

En la introducción general se tratan los siguientes temas: I. Cuestiones preliminares y fundamentales (pp. 1-38); II. La canonística y sus fuentes (pp. 39-81); III. Relaciones Iglesia-Estado; IV. Delimitación del Derecho codicial (pp. 102-127); V. Orden sistemático y lenguaje jurídico (pp. 128-140). Entre ellos el más novedoso es un apartado del capítulo III dedicado a la naturaleza y función de la canonística (pp. 61-73). El carácter de novedad no debe aquí entenderse en el sentido de alejamiento de la concepción de Mörsdorf, sino que el a. propone una explicación de la tan citada y discutida definición de la canonística como *disciplina teológica con método jurídico*, que vamos a ver con mayor detalle.

II. CUESTIONES INTRODUCTORIAS

1. *La cuestión epistemológica*

Aymans explicita la concepción epistemológica de su maestro, y matiza sus afirmaciones, aclarando algunos malentendidos originados por la afirmación del carácter teológico de la canonística; junto con ello, responde a la acusación de querer «teologizar» el Derecho canónico³.

3. Los primeros que formularon esta crítica fueron los canonistas de la revista «Concilium». Cfr.: N. EDELBY, T.I. JIMÉNEZ URRESTI, P. HUIZING, *Presentación. Derecho canónico y Teología*, en «Concilium» 8 (1965) pp. 3-6. Estos autores sintetizaron su programa con el slogan: «desjuridización» de la teología y «desteologización» de la canonística (p. 6). En este planteamiento, junto con pretensiones legítimas e incluso oportunas, se encuentra una concepción del Derecho canónico claramente reductiva, en cuanto que se propone distinguirlo de la Teología como «lo relativo» frente a «lo absoluto» (p. 4). Según P. HUIZING, además, «la tarea del canonista es más una técnica que una ciencia»: P. HUIZING, *La reforma del De-*

La dimensión intrínsecamente teológica de la canonística, que Mörsdorf ha puesto de relieve con el conjunto de su producción científica, ha sido ilustrada por Aymans, en otra ocasión, con estas palabras: «En los últimos veinte años —tanto a nivel magisterial, como científico— ha ido ganando terreno la conciencia de que el Derecho canónico se distingue del Derecho estatal no sólo en determinados contenidos, sino en toda su naturaleza. El Derecho canónico no es simplemente el derecho de una comunidad religiosa, de tal manera que —aparte de determinadas premisas— podría construirse sobre la misma base filosófica del Derecho estatal, y desarrollarse según los mismos principios. Más bien hay que reconocer que el Derecho canónico pertenece a la esencia de la Iglesia misma y, en consecuencia, debe fundamentarse y configurarse desde la concepción de la esencia teológica de la Iglesia»⁴. Esta reflexión, que es sin duda la clave para entender el alcance de la expresión «carácter teológico del Derecho canónico», es resumida en la obra que comentamos señalando «que las fuentes del Derecho canónico deben considerarse, por su misma naturaleza, como fuentes teológicas»⁵. En efecto, «el orden de la comunidad eclesial se apoya fundamentalmente en la voluntad de Jesucristo. El *ius divinum positivum*, en cuanto derecho de la Iglesia

recho canónico, en «Concilium» 8 (1965) p. 122; cfr. también: T. I. JIMÉNEZ URRESTI, *La ciencia del Derecho canónico o canonística, ¿es ciencia teológica?*, en «Revista Española de Derecho Canónico» 41 (1985) p. 145; E. M. MAIER, *Zum Zusammenhang von 'Theologisierung' und Positivismus im kirchlichen Recht*, en «Österreichisches Archiv für Kirchenrecht» 38 (1989) pp. 37-51. Para una crítica a esta postura cfr.: L. MÜLLER, «*Theologisierung des Kirchenrechts?*», en «Archiv für katholisches Kirchenrecht» 160 (1991) pp. 441-448 y W. AYMANS, *Osservazioni critiche sul metodo della canonistica*, en AA.VV., «Scienza giuridica e Diritto canonico», Torino 1991, pp. 97-98 e 103.

4. W. AYMANS, *Codex Iuris Canonici. Erwägungen zu Geist und Gestalt des neuen Gesetzbuches der lateinischen Kirche*, en AA.VV., «Ministerium iustitiae», Essen 1985, p. 37: «Sowohl auf lehramtlicher wie auf wissenschaftlicher Ebene hat in den letzten zwanzig Jahren die Einsicht an Boden gewonnen, daß das kanonische Recht sich nicht nur in bestimmten Inhalten, sondern seinem ganzen Wesen nach vom staatlichen Recht unterscheidet. Das Kirchenrecht ist nicht einfach das Recht einer religiösen Gemeinschaft, so daß es —bloß unter anderen Vorzeichen— auf denselben philosophischen Grundlagen wie das staatliche Recht aufgebaut und nach den gleichen Prinzipien zu entwickeln wäre; es ist vielmehr Wesensbestandteil der Kirche selbst und muß deshalb vom theologischen Wesensverständnis der Kirche her begründet und gestaltet werden».

5. IDEM, *Kanonisches Recht...*, o. c., p. 65: «daß die Kirchenrechtsquellen aus ihrer eigenen Natur heraus als theologische Quellen verstanden werden müssen». En adelante, cuando nos limitamos a indicar el número de páginas, nos referimos a esta obra.

enraizado en la Revelación, es, por tanto, objeto fundamental y decisivo de la canonística. Este planteamiento no puede dejar de tener consecuencias para la configuración y el estudio del *ius mere ecclesiasticum*. Por esto, todo el Derecho canónico es en primer lugar una realidad teológica» (p. 66)⁶. El reconocimiento del carácter *intrínsecamente* teológico del Derecho canónico permite así al a. rechazar la acusación de «teologización» de la canonística, ya que esta expresión «hace siempre referencia a una interpretación particular, que no proviene de la naturaleza misma del objeto, sino desde fuera» (p. 64)⁷.

Es bien sabido que la cuestión epistemológica sigue siendo, entre los canonistas, objeto de profundas divergencias. Las reflexiones de Aymans constituyen una importante contribución en orden a esclarecer los términos de la cuestión, y a enjuiciar la afirmación de aquellos canonistas para quienes la ciencia del Derecho canónico debería ser calificada de mera ciencia jurídica. El razonamiento que conduce a esta afirmación puede ser resumido de la siguiente manera: el simple hecho de ocuparse de la Iglesia no significa necesariamente que la canonística deba considerarse disciplina teológica; en efecto, muchos aspectos de la Iglesia, y lo mismo sucede con otras realidades, pueden ciertamente ser objeto de estudio no sólo de la teología, sino también de otras ciencias, como la sociología, psicología, estadística, etc.

La falacia de este planteamiento radica en que la Iglesia no es una realidad cualquiera, sino algo cuya estructura y vida sólo pueden ser estudiadas y entendidas en profundidad desde una perspectiva de fe; es decir, a la luz de la Revelación y con la razón iluminada por la fe. Si ahora consideramos que el Derecho canónico no es algo meramente humano que se ha ido añadiendo desde fuera a la Iglesia, sino que la dimensión jurídica pertenece *esencialmente* a la naturaleza

6. «Die kirchliche Gemeinschaftsordnung beruht in ihren Grundzügen auf dem Willen Jesu Christi. Damit ist das '*ius divinum positivum*' als in der Offenbarung gründendes Recht der Kirche fundamentaler und maßgeblicher Gegenstand der Kanonistik. Dieser Ansatz kann nicht ohne Auswirkung auf Gestalt und wissenschaftliche Behandlung des '*ius mere ecclesiasticum*' sein. Deshalb ist das ganze kanonische Recht zuallererst eine theologische Größe».

7. «Es bedeutet immer eine nicht aus dem Wesen der Sache kommende, sondern von aussen an den Gegenstand herangetragene besondere Deutung».

de la Iglesia peregrinante, y que sus normas fundamentales y sus principios informadores son cognoscibles solamente a la luz de la Revelación, no puede haber duda de que su estudio reclama una disciplina intrínsecamente teológica⁸.

Si el Derecho canónico fuera un mero fenómeno empírico, su estudio podría hacerse prescindiendo de su dimensión sobrenatural, así como —por ejemplo— se hace con los datos estadísticos. Evidentemente, aunque estos datos se refieran a la Iglesia, no por eso la ciencia estadística viene a ser ciencia teológica. Se podría así afirmar que la canonística, aunque se ocupe de la Iglesia, es *simplemente* ciencia jurídica. Pero ¿cómo evitar, en esta óptica, que el Derecho canónico no quede desnaturalizado? y ¿cómo comprender en profundidad el sentido y las características de las normas e instituciones jurídicas de la Iglesia?

Uno de los autores que claramente se ha pronunciado a favor de la definición de la canonística como ciencia jurídica —sobre la base de que, aunque se ocupe de la Iglesia, su objeto formal es lo jurídico— quiso explicitar su pensamiento con la siguiente comparación: «A nadie se le ocurrirá encuadrar el Derecho mercantil entre las ciencias económicas, en lugar de las jurídicas, en virtud de que su objeto material es el comercio. Esto no impide que el Derecho mercantil tenga necesariamente estrechas relaciones con las ciencias económicas, y que no exista ninguna Universidad o Facultad de ciencias económicas en la cual no se enseñe como asignatura obligatoria el Derecho mercantil»⁹.

La insuficiencia de este planteamiento para dar razón en modo cabal de la complejidad científica de la canonística se manifiesta con claridad. En efecto, como Aymans ha señalado¹⁰, esta comparación sirve para el Derecho eclesiástico del Estado. Evidentemente, no se

8. Esto no impide que se pueda tomar el término «teología» en un sentido más restringido distinguiendo así entre teología y canonística.

9. C. G. FÜRST, *Vom Wesen des Kirchenrechtes*, en «Communio» 6 (1977) p. 501: «Niemand wird das Handelsrecht deswegen, weil sein Materialobjekt der Handel ist, unter die Wirtschaftswissenschaften statt unter die Rechtswissenschaften zählen, so eng die Verbindung notwendigerweise auch ansonsten sein mag und es daher wohl keine wirtschaftswissenschaftliche Universität oder Fakultät geben wird, an der nicht auch das Handelsrecht als notwendiges Fach unterrichtet wird».

10. Cfr. W. AYMAN, *Osservazioni critiche...*, o. c., p. 79.

puede decir que por el hecho de ocuparse del fenómeno religioso, deba considerarse más como ciencia de la religión que como ciencia jurídica. Pero, si nos referimos al Derecho canónico, hay que advertir que sería insuficiente e inaceptable considerarlo un fenómeno jurídico igual a cualquier otro Derecho humano o natural, prescindiendo de la Revelación sobrenatural.

Definir la canonística como mera ciencia jurídica presupone, pues, afirmar que tiene exactamente el mismo objeto formal que la ciencia jurídica secular. A nuestro modo de ver, este planteamiento no es del todo satisfactorio, porque equivaldría a dejar al margen o fuera de la ciencia canónica la consideración de que el núcleo de las normas estudiadas pertenece a la Revelación. Esto implicaría no tener en cuenta que también el método jurídico queda *modalizado* intrínsecamente por la fe¹¹. En otros términos, podríamos decir que el Derecho canónico es un Derecho que, por su intrínseca conexión con la Iglesia —y por lo tanto con la Revelación— requiere ser estudiado con principios, criterios y categorías determinados por la fe¹². Esto es fundamental para la caracterización epistemológica de la canonística, y no se vería reflejado si ésta fuera considerada simplemente como ciencia jurídica¹³. Además, se debe advertir que una cien-

11. En este sentido, se ha observado: «Perché il diritto canonico possa rimanere una realtà autenticamente ecclesiale senza subire compromettenti secolarizzazioni, il principio ultimo che informa intrinsecamente il suo metodo non può essere che la fede. (...) L'unità tra l'epistemologia e la prassi attorno al principio della fede distingue la Chiesa da ogni altro soggetto conoscitivo e caratterizza il metodo canonistico da ogni altra metodologia giuridica umana». E. CORECCO, «*Ordinatio rationis*» o «*ordinatio fidei*»? en «*Communio*» 36 (1977) pp. 67-69.

12. Esto ha sido destacado con fuerza por Pablo VI en muchos de sus discursos sobre el Derecho canónico. Especialmente significativas son estas palabras: «Al dirigirnos a jueces procedentes de todas las naciones aquí reunidos, hemos recordado recientemente que el Derecho Canónico 'es derecho de la sociedad visible, ciertamente, pero sobrenatural; que se edifica con la palabra y los sacramentos, y cuya finalidad es conducir a los hombres a la salvación eterna' ('*Communicaciones*' 4, 1972, p. 99). Por tal motivo, es un 'Derecho sagrado, completamente distinto del Derecho civil. Y, ciertamente, derecho jerárquico de un género peculiar, y ello por voluntad expresa de Cristo. Todo él se inserta en la acción salvífica, por medio de la cual la Iglesia continúa la obra de Redención' (*ibid.*). De este modo, el Derecho Canónico es, por su naturaleza, *pastoral*; expresión e instrumento del *munus apostolicum* (oficio apostólico) y elemento constitutivo de la Iglesia del Verbo Encarnado». PABLO VI, *Alocución al Tribunal de la Rota Romana* (8.2.1973), en «*L'Osservatore Romano*» 9.2.1973. Traducción de «*Ecclesia*».

13. Al respecto, es interesante recordar unas indicaciones de la Congregación para la Educación Católica contenidas en el documento *Tra i molteplici segni*, sobre la formación

cia canónica entendida como mera ciencia jurídica difícilmente podría evitar cualquier asomo de juridicismo, e incluso su desnaturalización en el caso de imponerse una visión jurídica de la vida eclesial calcada del modelo jurídico estatal, o —en otras palabras— entendida desde la perspectiva del derecho de la sociedad civil, sin tener suficientemente en cuenta la naturaleza propia del Derecho de la Iglesia¹⁴.

2. *La cuestión metodológica*

En su manual Aymans responde también a las críticas levantadas por algunos autores contra la aparente incongruencia que se observa en la mencionada definición de la canonística acuñada por Mörsdorf, y más concretamente entre la *teologicidad*, que determina fundamentalmente el estatuto científico de la canonística, y la *juridicidad* que caracteriza y especifica su método.

Al respecto, se debe antes que nada señalar que ni Mörsdorf ni Aymans consideran el carácter jurídico del Derecho canónico como contrapuesto a su fundamental dimensión teológica. En su concepción las dos dimensiones se complementan constituyendo aquella unidad epistemológica que es propia de la canonística. El trabajo del canonista es así concebido como estudio de una realidad intrínsecamente teológica, realizado desde un punto de vista y con un método

teológica de los futuros sacerdotes, 22.2.1976, en «L'Osservatore Romano» 5-6 de abril 1976. En el n. 1.3 del segundo apartado, hablando de la naturaleza de la teología, se recuerda que ésta no puede confundirse con las ciencias meramente humanas: «Come scienza che nasce dalla fede e che si svolge nell'ambito della fede e al servizio della fede la teologia assume il discorso della ragione e i dati delle culture per meglio comprendere il proprio oggetto. Perciò essa gode di uno statuto particolare nell'articolazione delle varie scienze, anche religiose, con le quali non può essere confusa, come non può essere costretta nei loro metodi. In particolare essa non può essere confusa e ridotta alla storia delle religioni o dei dogmi, alla psicologia religiosa, alla sociologia della Chiesa, ma conserva la sua natura e la sua funzione specifica anche nel quadro epistemologico delle discipline che si occupano della religione».

14. En esta línea, Juan Pablo II ha observado: «Ecco Fratelli carissimi, è da questa mirabile realtà ecclesiale, visibile e invisibile, una ed insieme molteplice, che dobbiamo riguardare il 'Ius Sacrum', che vige ed opera all'interno della Chiesa: è prospettiva che, evidentemente, trascende quella meramente storico-umana, anche se la conferma e avvalorà». JUAN PABLO II, *Alocución con ocasión de la presentación oficial del nuevo Código* (3.2.1983), en «Insegnamenti di Giovanni Paolo II» 6-1 (1983) p. 314.

específicamente jurídicos. Consecuencia inmediata de ello es que el canonista, en su proceder, no puede olvidar o prescindir nunca de la dimensión teológica de la realidad de que se ocupa, también cuando su trabajo le lleva a dedicarse a los aspectos técnicos y sistemáticos de su disciplina.

La dimensión jurídica de la canonística se manifiesta, sobre todo, en su característico modo de proceder, según la conceptualización y formalización propia del Derecho. Esta afirmación debe evidentemente entenderse con una importante salvedad: el método jurídico del que se habla no coincide sin más con el método desarrollado por la ciencia jurídica secular. Esta última ciencia podrá prestar preciosos auxilios a la canonística; sin embargo, el método jurídico-canónico tendrá que estar en consonancia con la realidad eclesial a la que se refiere. Parece así acertada la matización con la cual Ayman explicita la definición de Mörsdorf diciendo que «la canonística es una disciplina teológica que procede con método jurídico configurado según las condiciones de su entender teológico» (p. 71)¹⁵.

En este sentido, acerca del método canonístico se ha observado: «El método teológico debe unirse con el de la ciencia jurídica de tal manera que el método teológico sea especificado por el jurídico y, al mismo tiempo, el método jurídico quede *modalizado* por el teológico. La materia estudiada por la canonística no puede dividirse como si una parte necesitase ser estudiada con método teológico y otra con método jurídico. Hay que afirmar más bien que la canonística procede en todo su ámbito contemporáneamente con método teológico y jurídico. Si hubiera algún ámbito material para el cual no pudieran aplicarse conjuntamente ambos métodos, se debería afirmar que no se trata de una cuestión propiamente canonística»¹⁶. Con

15. «Die Kanonistik ist eine theologische Disziplin, die gemäss den Bedingungen ihrer theologischen Erkenntnisse mit juristischer Methode arbeitet».

16. G. MAY - A. EGLER, *Einführung in die kirchenrechtliche Methode*, Regensburg 1986, p. 21: «Die theologische Methode ist mit der rechtswissenschaftlichen Methode zu verbinden, wobei zugleich die theologische Methode durch die juristische spezifiziert, die juristische Methode durch die theologische modifiziert wird. Man kann den Gegenstand der Kanonistik nicht aufteilen, so daß ein Teil mit theologischer, ein anderer mit juristischer Methode zu bearbeiten wäre. Vielmehr ist der gesamte Gegenstand gleichzeitig mit theologischer und juristischer Methode zu bearbeiten. Ein Gegenstand, auf den nicht beide Methoden vereint angewandt werden können, ist nicht im eigentlichen Sinn kanonistisch».

Aymans podemos, por tanto, afirmar que «el método canonístico integra tanto el método teológico como el jurídico en un único método científico» (p. 70)¹⁷.

La Iglesia es un misterio —en el sentido utilizado en el primer capítulo de *Lumen gentium*— no sólo en su aspecto invisible, sino también en cuanto institución, en su ámbito externo y visible. En su estudio, las ciencias meramente humanas (filosofía, ciencias de la religión, sociología, ciencia jurídica secular, etc.) aun siendo útiles y a veces necesarias, no pueden dar razón de la dinámica propia de la vida eclesial. «Al respecto —ha señalado la Congregación para la Doctrina de la Fe— es importante subrayar que la utilización por parte de la teología de elementos e instrumentos conceptuales provenientes de la filosofía o de otras disciplinas exige un discernimiento que tiene su principio normativo último en la doctrina revelada. Es ésta la que debe suministrar los criterios para el discernimiento de esos elementos e instrumentos conceptuales, y no al contrario»¹⁸.

Es bien conocido el hecho de que en la ciencia teológica se hace uso de una multitud de métodos. Esto no conlleva una ruptura de la profunda unidad de la teología en virtud de la *modalización* obrada en ellos por la fe. En esta perspectiva, se explica que el canonista pueda servirse de la ciencia jurídica secular —de sus principios, categorías, métodos y lenguaje— como ciencia auxiliar y subordinada¹⁹. Por otro lado, si se reconoce la existencia de una noción unitaria de derecho concebida en un ámbito pre-estatal y pre-eclesial²⁰, podemos utilizar la expresión «método jurídico» referida a esta no-

17. «Die kanonistische Methode verbindet die theologische mit der juristischen Methode zu einer einheitlichen wissenschaftlichen Methode».

18. Instrucción: *La vocación eclesial del teólogo* (24.5.1990), n. 10/c.

19. Cfr., en este sentido, E. CORECCO, *Theologie des Kirchenrechtes*, en AA.VV., «Handbuch des katholischen Kirchenrechts», Regensburg 1983, pp. 12-23.

20. El hecho de que esta noción unitaria pueda ser predicada con propiedad tanto en el ámbito civil como en el eclesial, aún no significa que se trate de una predicación unívoca. A nuestro modo de ver se trata de una predicación del tipo de la analogía de proporcionalidad propia, como hemos explicado en nuestra obra: *Questioni fondamentali della canonistica nel pensiero di Klaus Mörsdorf*, Pamplona 1986, pp. 434-441. Al respecto, se puede señalar que esto vale también para muchas otras nociones que, si bien se emplean con propiedad tanto en la Iglesia como en el Estado, la diferencia esencial existente entre las dos instituciones hace que estas nociones queden modalizadas no sólo accidentalmente, sino en rasgos esenciales. Así, por ejemplo, los términos de sociedad, potestad, público y privado, etc. no tienen un sentido unívoco en la Iglesia y en la sociedad civil.

ción. Concebido así, es claro que el «método jurídico» no puede ser considerado como uno más de entre los métodos auxiliares utilizados por el canonista, sino como su método específico. Si esto no fuera así, se olvidaría que la formalidad jurídica es lo que *especifica* la canonística dentro de las disciplinas teológicas (cfr. p. 70).

Se entiende de esta manera por qué, ni la definición de la canonística como ciencia jurídica con método jurídico, ni la de disciplina teológica con método teológico, expresan toda la complejidad propia de la ciencia del Derecho canónico. En la fórmula propuesta por Mörsdorf queda, en cambio, reflejada su doble dimensión. En la determinación del método las dos dimensiones no inciden de modo equivalente, como hemos apuntado al calificarlas, respectivamente, de «intrínseca», en relación a la dimensión teológica, y «especificadora» en relación a la jurídica. Esto no impide que, según el nivel (fundamental, técnico, o prudencial) en que se mueva el canonista, o según el ámbito del cual se ocupe (y especialmente según la cercanía al Derecho divino positivo), la incidencia de una u otra dimensión se manifieste en mayor o menor medida (cfr. p. 69).

III. ACERCA DE LAS NORMAS GENERALES

Aymans dedica alrededor de 350 páginas a comentar las normas generales. En su exposición sigue sustancialmente el orden del Código. Sin embargo, se reserva la libertad de introducir y titular diversamente algunos capítulos, siguiendo criterios pedagógicos y de orden sistemático. El resultado es una admirable síntesis entre los aspectos fundamentales, sistemáticos y exegeticos. Se pone así de manifiesto cómo la comprensión *teológica* de la canonística propugnada por Mörsdorf y Aymans no significa en absoluto desatender los aspectos propiamente jurídicos de esta disciplina, sino su plena afirmación. En efecto, esta concepción permite superar una visión meramente exegetica, en la cual siempre late el peligro del positivismo, fundamentando y valorando las normas positivas según la naturaleza y misión salvífica de la Iglesia.

Junto a ello, el a. hace muestra de su habilidad para ordenar y explicar las normas codiciales según las categorías de la sistemática

jurídica. Esta elaboración implica proponer principios, nociones y distinciones que arrojan luz en el estudio de los textos legislativos. Centraremos, pues, nuestra atención en algunas de estas propuestas que, a nuestro entender, constituyen unas valiosas contribuciones para la ciencia canónica.

1. Razón y fe en la génesis de la ley canónica

El Código no ofrece, como tampoco la legislación anterior, ninguna definición formal de ley canónica. Por tanto, sigue siendo tarea de la canonística explicar qué es la ley canónica, y cuáles son sus elementos constitutivos. Aymans se había ya ocupado del tema en diversas ocasiones²¹. Apoyándose en el modo cómo Santo Tomás²² y Francisco Suárez²³ conciben la ley, ha elaborado una definición de ley canónica en la que distingue unas notas (*Merkmale*) externas y otras internas. La ley canónica es definida así como «una prescripción jurídica vinculante y general, dada por la competente autoridad eclesiástica para un determinado conjunto de personas, y debidamente promulgada [notas externas]; tiene su origen en la fe (*fides quae*), es elaborada con los recursos de la razón, y está orientada a la promoción de la vida de la *communio*» [notas internas]²⁴.

El a. explica cada uno de estos elementos. Particularmente interesante es cómo enfoca y resuelve la cuestión de la relevancia de la fe y de la razón en la génesis de la ley canónica. El punto neurálgico de la cuestión es saber qué alcance y qué significado adquiere

21. Cfr. W. AYMANS, *Erwägungen über die inneren Wesensmerkmale eines kanonistischen Gesetzesbegriffes*, en AA.VV., «Pro fide et iustitia», Regensburg 1984, pp. 193-204; IDEM, *Lex canonica. Consideraciones sobre el concepto de ley canónica*, en «Ius Canonicum» 50 (1985) pp. 463-468.

22. S. Th. I/II q. 90, a. 4, c.: «Lex est quaedam rationis ordinatio ad bonum commune, ab eo qui curam communitatis habet, promulgata».

23. *De legibus* I, c. 22, n. 5: «Lex est commune preceptum, iustum ac stabile, sufficienter promulgatum».

24. «Das kanonische Gesetz ist eine mit den Mitteln der Vernunft gestaltete, auf die Förderung des Lebens der Communio ausgerichtete allgemeine rechtsverbindliche Glaubensweisung, die von der zuständigen kirchlichen Autorität für einen bestimmten Personenkreis erlassen und gehörig promulgiert ist» (p. 159).

en la ley canónica el elemento formal de la ley, que Santo Tomás sintetizó en la expresión *ordinatio rationis*.

Sobre el tema se han pronunciado diversos canonistas manteniendo posturas divergentes: para algunos la ley canónica no puede considerarse como *ordinatio rationis*, sino únicamente como *ordinatio fidei*²⁵; para otros, en cambio, la expresión tomasiana es fundamentalmente válida también para el ámbito eclesial, y sería suficiente matizarla diciendo que la ley canónica es una *ordinatio rationis fide illuminatae*²⁶.

Al respecto, Aymans propone distinguir en la ley canónica entre su fuente de conocimiento (*Erkenntnisquelle*), y el medio de configuración (*Gestaltungsmittel*). En referencia a lo primero observa: «El núcleo del Derecho canónico —las normas de derecho divino positivo desarrolladas históricamente, donde todo el Derecho canónico encuentra su legitimación y medida— no es un producto de la razón iluminada por la fe, sino únicamente de la fe» (p. 145)²⁷. En efecto, para el legislador eclesiástico la fuente primaria es la Revelación y, por lo tanto, la fe en sentido objetivo (cfr. p. 146).

En segundo lugar, el a. observa que el medio de que se sirve el legislador eclesiástico en la formulación de las normas canónicas es la razón (cfr. p. 147). La razón, bien entendido, siempre iluminada o guiada por la fe. Así, incluso en las normas de derecho meramente eclesiástico²⁸, siempre habrá que tener en cuenta su congruencia con la naturaleza y finalidad de la Iglesia, siendo consiguientemente la fe el criterio último y decisivo (cfr. p. 147).

La solución propuesta por Aymans nos parece esclarecedora. En efecto, cuando Santo Tomás habla de «*ordinatio rationis*» no está únicamente indicando el medio con que es configurada la ley, sino

25. Cfr. E. CORECCO, «*Ordinatio rationis*» o «*ordinatio fidei*»? o. c., pp. 48-69.

26. J. LISTL, *Die Rechtsnormen*, en AA.VV., «Handbuch des katholischen Kirchenrechts», Regensburg 1983, pp. 87. En la misma línea se han pronunciado: F. X. URRUTIA, *De natura legis ecclesiasticae*, en «Monitor Ecclesiasticus» 100 (1975) p. 417, G. GHIRLANDA, *De recta iuris ecclesialis methodo semper servanda*, en «Periodica» 68 (1979) pp. 720-721, y J. HERVADA, *Pensamientos de un canonista en la hora presente*, Pamplona 1989, pp. 18-20.

27. «Der Kern des Kirchenrechtes, die geschichtlich entfalteten Sätze göttlichen Rechtes, in denen das gesamte Kirchenrecht Legitimation und Maßstab findet, ist nicht ein Produkt der vom Glauben erleuchteten Vernunft, sondern allein des Glaubens».

28. El a. pone aquí el ejemplo del Derecho patrimonial y procesal.

que está considerando también su fuente²⁹. En el caso de la ley canónica, es evidente que su principal fuente de conocimiento se encuentra en la Revelación. En este sentido, fue designada como una *ordinatio fidei*, o *revelationis*. Sin embargo, esto no impide que la razón siga siendo el medio con que la ley canónica es configurada, y en este sentido ella es también una *ordinatio rationis*. Algunos autores, a los que ya hemos aludido, han criticado la expresión «*ordinatio fidei*» afirmando que sería más exacto hablar de «*ordinatio rationis fide illuminatae*». Al respecto, Aymans observa que de esta manera se deja de lado lo específico de la ley canónica, ya que la exigencia de que la razón sea iluminada por la fe es válida también para la legislación secular, en cuanto que la luz de la fe permite entender y ordenar con más acierto y profundidad también las realidades terrenas (cfr. p. 145).

Junto con el reconocimiento del fundamental acierto de la propuesta de Aymans, nos parece conveniente hacer una pequeña matización a su afirmación de que «la Revelación, y por tanto la fe, es la única fuente de conocimiento de la ley canónica» (p. 146)³⁰. Aunque no puede dudarse que el núcleo de la legislación canónica tenga su fuente en la Revelación, y que «en la Iglesia el derecho natural sólo tiene una relevancia en cierto sentido secundaria»³¹, no se puede tampoco olvidar que también en la Iglesia, en cuanto comunidad compuesta por hombres, debe tenerse en cuenta el Derecho natural, y esto no sólo, como señala Aymans (cfr. p. 146), en el caso del matrimonio, sino también en las normas que regulan los derechos de la persona humana³². Esto no impide que, en cuanto a su fuente, la ley canónica deba considerarse esencialmente enraizada en la Revelación.

A propósito de la expresión *ordinatio fidei* nos parece conveniente hacer otra matización. Aunque es evidente que —por la inci-

29. La razón humana como fuente de la ley responde al planteamiento tomista sobre el cual se apoya la Encíclica de Juan Pablo II «*Veritatis splendor*», cuando habla de la fuente de la ley natural (cfr., sobre todo, n. 44).

30. «Für das kanonische Gesetz ist Erkenntnisquelle allein die Offenbarung und somit der Glaube».

31. J. HERVADA, *El derecho natural en el ordenamiento canónico*, en «Persona y Derecho» 20 (1989) p. 136. El mismo autor también ha observado que «el derecho natural no tiene en la Iglesia la misma posición que en la sociedad civil» (*ibid.*).

32. Cfr., por ejemplo, los cc.: 199, 220, 221 y 748.

dencia de la Revelación— existe una profunda diferencia entre la ley canónica y la ley civil, dudamos de que esto quede adecuadamente reflejado, sustituyendo la expresión *ordinatio rationis* por la de *ordinatio fidei*, ya que se podría así dar a entender que la fe sustituye a la razón, mientras que —como ya hemos apuntado— también en el orden de la fe se debe reconocer la función mediadora de la razón. Está claro que, con su propuesta, Aymans y Corecco no pretenden esta sustitución. Sin embargo, para evitar malentendidos convendría quizá buscar una expresión más apropiada que la de *ordinatio fidei*.

2. Ley y costumbre en la estructura «comunional» de la Iglesia

La capacidad del a. para fundamentar y explicar el Derecho canónico desde una atenta percepción de la naturaleza y misión de la Iglesia, queda bien reflejada en la manera con la que da razón de las relaciones entre el derecho legislativo y el derecho consuetudinario.

El tema es introducido poniendo de relieve cómo en la Iglesia el derecho consuetudinario se ha mantenido a pesar del creciente proceso centralizador y de la opción codificadora. Si además se tiene presente que una costumbre puede llegar a tener fuerza de ley, incluso en contra de una expresa prohibición legislativa, «se debe reconocer que no puede tener su fundamento en la voluntad del legislador, sino que hunde sus raíces en un nivel más profundo de la estructura eclesial» (p. 206)³³.

A continuación, el a. observa cómo derecho legislativo y consuetudinario están íntimamente relacionados, constituyendo las dos fuentes y los dos caminos a través de los cuales surge y se desarrolla el Derecho de la Iglesia. En ella, «la necesaria unidad jurídica es garantizada gracias a la estructura interna y correlativa del derecho legislativo y consuetudinario» (p. 207). En efecto, este último depende del primero (cfr. aprobación: c. 23, y revocación: c. 28), pero también el primero depende en cierto sentido del segundo, en cuanto que

33. «So wird vollends klar, daß sich in der Rechtsgewohnheit etwas Ausdruck verschafft, was seinen Grund jenseits des allgemeinen Willens des Gesetzgebers haben muß und in tieferen Schichten der Kirchenstruktur wurzelt» (p. 206).

una ley requiere ser acogida por la comunidad correspondiente (*receptio legis*). Esta recepción no es, evidentemente, un acto jurídico formal —como si se tratara de una especie de ratificación—, y esto explica, tal vez, por qué el Código no habla de la necesidad de la *receptio legis*. De todos modos, el a. lamenta este silencio codicial, ya que así se ofrece una visión incompleta de la estructura de la legislación eclesial (cfr. p. 207).

Aymans se ocupa a continuación de la razón eclesiológica que está en la base de esta característica actuación entrelazada de derecho legislativo y consuetudinario. Para ello, recuerda cómo en la *communio fidelium* se encuentra una correlación entre *communitas* y *auctoritas*. La correspondencia con las dos mencionadas fuentes del derecho se percibe claramente considerando las relaciones: *legislatio-receptio*, y *consuetudo-approbatio*. «En esta correlación se puede ver una expresión jurídica de la naturaleza teológica de la Iglesia como *communio* y de su específica forma de vida» (p. 208). Más exactamente, se podría decir que se trata de una manifestación de la Iglesia como misterio de comunión *organice exstructa* (cfr. LG, 11).

El a. se plantea también el significado de la doble fuente constituida por la ley y la costumbre en la perspectiva de la misión de la Iglesia, que el Concilio ha descrito siguiendo la doctrina de los *tria munera*. Por lo que se refiere a la función de gobierno, en el c. 129 se encuentra reflejada la diversidad esencial en el modo en que los pastores y los simples fieles participan del sacerdocio de Cristo, que es un sacerdocio litúrgico (o cultural), pero también profético y real (o regio). En efecto, sólo los que han recibido el sacerdocio ministerial están capacitados para actuar en la persona de Cristo Cabeza. Sin embargo, de esta diferencia esencial en la manera de participar en la función regia de Cristo, no se deriva una separación, sino una mutua colaboración, que encuentra importantes cauces institucionalizados en los órganos colegiales y en los consejos (cfr. p. 209).

También en la celebración eucarística, centro de la misión santificadora de la Iglesia, se observa la intervención de todos los fieles. Ellos actúan según la específica función que les corresponde dentro del Cuerpo místico de Cristo. Su único y definitivo sacrificio es presentado por toda la Iglesia. Así, en el *munus sanctificandi*, la estructu-

ra de comunión puede expresarse con el binomio *potestas sacra - actiosa participatio* (cfr. p. 209).

La participación activa de todos los fieles en la misión de la Iglesia se manifiesta de modo todavía más claro en el *munus propheticum*. La característica estructura del Pueblo de Dios aparece aquí en la correlación entre el Magisterio y el sentido de la fe de todos los fieles. Al respecto, el a. señala que la presencia en la Jerarquía del ministerio apostólico fundamenta la diferencia formal (y no de contenido) entre Magisterio y *munus docendi* de toda la Iglesia. Pero no se puede olvidar que las enseñanzas magisteriales edificarán la Iglesia sólo si saben suscitar la adhesión (recepción) entre los fieles. Esta correlación no se vería adecuadamente reflejada en el binomio Magisterio-obediencia de la fe, ya que —también en el *munus docendi*— los simples fieles tienen una función no meramente pasiva, como fácilmente se advierte recordando las afirmaciones de *Lumen gentium*, 12 sobre la *infallibilitas in credendo* y los dones carismáticos, que Dios reparte entre los fieles de todo género (cfr. pp. 210-212).

El a. muestra de esta manera que las correlaciones entre *legislatio* y *receptio*, *consuetudo* y *approbatio*, *sacra potestas* y *actiosa participatio*, *magisterium* y *sensus fidelium*, reflejan un rasgo característico de la estructura *comunal* de la Iglesia en su peregrinación histórica (cfr. p. 212).

3. Complementariedad e inseparabilidad entre orden y jurisdicción

Es bien conocido que el tema de la potestad en la Iglesia ha sido uno de los más detenidamente estudiados por Mörsdorf y Aymans. La cuestión nuclear, y de cuya solución derivan numerosas consecuencias, consiste en establecer cómo se relacionan entre sí orden y jurisdicción en la configuración de la sagrada potestad. La tesis propugnada por Mörsdorf en numerosos estudios³⁴, y plenamente compartida por Aymans, afirma la inescindible unidad de la *sacra po-*

34. Para una síntesis y valoración del pensamiento de Mörsdorf, así como de su desarrollo tal como ha sido llevado a cabo por sus discípulos, cfr. A. CATTANEO, *Questioni fondamentali...*, o. c., pp. 129-226 y 363-406.

testas en el sentido de una complementariedad entre potestad de orden y de jurisdicción. No es, pues, sorprendente que en el Manual se dediquen 21 páginas a explicar, bajo las perspectivas histórica, eclesiológica y canónica, aquella convicción que el a. sintetiza de la siguiente manera: «El sacramento del Orden no confiere —por lo que se refiere al contenido— toda la potestad, sino que confiere, de un lado —en cuanto primer elemento de la *una sacra potestas*— la *potestas ordinis*; de otro lado confiere —en razón del segundo elemento constitutivo— la habilidad o capacidad ontológica para recibir la *potestas iurisdictionis*» (pp. 394 s.) La principal consecuencia, también de orden práctico, es que la potestad de jurisdicción no puede realmente separarse de la de orden, ya que puede operar siempre sólo en conexión con esta última (cfr. p. 399).

En contraste con esta concepción (reflejada en los cc. 129 y 274) está el c. 1421 § 2, que contempla la posibilidad de que un laico sea juez en un tribunal colegiado. Consiguientemente, el a. sugiere a las Conferencias episcopales que no hagan uso de la posibilidad ofrecida por dicho canon, y que dejen que sean los Obispos diocesanos quienes resuelvan las dificultades prácticas que surgen por la falta de jueces, nombrando eventualmente para este oficio a diáconos permanentes debidamente cualificados (cfr. p. 402).

Armonizar estos cánones no es tarea fácil, ya que la tradición canonística es unánime en afirmar el carácter jurisdiccional de la función judicial, también en el marco de un tribunal colegiado (cfr. p. 402). Al hilo de unas consideraciones de E. Corecco y de C. De Diego-Lora acerca de la índole esencialmente técnica de la función judicial ejercida por un juez de un tribunal colegiado, hemos sugerido, hace algunos años, una posible explicación de la aparente incompatibilidad entre los mencionados cánones del Código. Nuestra propuesta apunta hacia la existencia de dos niveles en lo que se entiende por «gobierno» en la Iglesia³⁵. Se trata, pues, de distinguir en la función de gobierno, de un lado, un nivel fundamental —intrínsecamente jerárquico— en el cual el ministro actúa propiamente en la persona de Cristo Cabeza y Pastor de la Iglesia, y está reserva-

35. *Ibid.*, pp. 409-414.

do a los «sellados por el orden sagrado» (c. 129 § 1), y, de otro lado, un nivel de carácter más bien técnico y de colaboración, como sería el caso de la función judicial que nos ocupa. Aquí podrían tener acceso, sin mayores problemas teológicos, también fieles laicos.

4. *La potestad sagrada y las otras formas de potestad*

Aymans no se plantea la posibilidad que la función judicial no corresponda a la potestad sagrada, pero sí lo hace con respecto a otros supuestos. En la Iglesia, observa, hay diversas formas de potestad que deben distinguirse de la potestad sagrada, ya que no tienen su origen en la potestad transmitida por Cristo a los Apóstoles (cfr. p. 404). Dentro del género constituido por estas otras formas de potestad, con una sistematización y terminología algo innovadora, distingue:

1. La potestad *asociativa* (*Konsoziativgewalt*)³⁶, presente en los entes asociativos (asociaciones de fieles, institutos de vida consagrada, y sociedades de vida apostólica³⁷) para regular la vida de la respectiva comunidad;

2. La potestad *dominativa* (*Dominativgewalt*) que es principalmente aquella ejercida por los padres respecto de sus hijos, y del tutor respecto de sus tutelados;

3. La potestad *doméstica* (*Hausherrliche Gewalt*) que es la simple facultad de regular el orden externo de la comunidad en un edificio determinado, como hace, por ejemplo, el párroco en su iglesia (cfr. p. 406).

A nuestro entender, la propuesta de Aymans es valiosa para aclarar la compleja e importante cuestión de la potestad en la Iglesia, un tema en el cual fácilmente se encuentran imprecisiones que con-

36. El a. observa que esta potestad corresponde, en buena medida, a la que el CIC 17 llamaba *potestad dominativa* (cfr. p. 404, nota 50).

37. Para abarcar estos dos últimos tipos con una sola palabra, el a. propone el término de *Lebensverband*, cuya etimología evoca una agregación que implica esencialmente un compromiso que abarca toda la vida. De esta manera se evitaría, además, la utilización equívoca del término de *instituto* (cfr. p. 405). El a. observa que en estas agregaciones, junto a la potestad asociativa, puede haber también potestad sagrada (cfr. c. 596 § 2).

ducen a errores de no poca relevancia. Sin embargo, nos parece necesario hacer una pequeña observación crítica respecto a la manera con que el a. sitúa eclesiológica y canonísticamente el Ordinariato militar y la Prelatura personal.

El Ordinariato militar es concebido por el a. como una Iglesia particular, y más exactamente como una de aquellas figuras *cuasidocesanas* que, según el c. 368, son Iglesias particulares. Entre un Ordinariato militar y estas figuras no habría jurídicamente ninguna diferencia tangible (cfr. p. 409, nota 8).

Aunque, junto con Aymans, hay un cierto número de canonistas que sigue esta línea de pensamiento³⁸, a nuestro juicio, el Ordinariato militar no puede considerarse una Iglesia particular. La razón se fundamenta en la falta de aquella característica esencial de la Iglesia particular que podríamos llamar *catolicidad*. En efecto, el Vaticano II sintetizó su doctrina sobre el misterio de la Iglesia particular, afirmando que en ella «está presente y actúa la Iglesia de Cristo, una, santa, católica y apostólica» (CD, 11), y que las Iglesias particulares están formadas «a imagen de la Iglesia universal» (LG, 23). Consecuencia inmediata de esto es que la Iglesia particular está esencialmente abierta para acoger en sí toda la variedad de la vida cristiana: cualquier situación social, vocacional y carismática que pueda darse en la Iglesia, contribuyendo a su enriquecimiento y edificación. Si nos fijamos ahora en el Ordinariato militar, vemos enseguida que no está capacitado para esto³⁹. ¿De qué modo podría, por ejemplo, acoger en su seno la riqueza de la vida consagrada y contemplativa, que —como ha señalado el Concilio— «pertenece a la plenitud de la presencia de la Iglesia» (AG, 18)?

La razón fundamental de por qué el Ordinariato militar no es una Iglesia particular se encuentra, más precisamente, en su finalidad particular. En efecto, el Ordinariato militar está destinado «*ad peculiaris opera pastoralia perficienda*»⁴⁰. Una Iglesia particular, en cam-

38. Sobre esta cuestión, cfr. A. VIANA, *Territorialidad y personalidad en la organización eclesiástica. El caso de los ordinariatos militares*, Pamplona 1992, pp. 278-295.

39. En este sentido, no puede evidentemente invocarse el hecho de que la Constitución Ap. *Spirituali Militum Curae* (= SMC) —en AAS, 78 (1986), pp. 481-486— hable del servicio que pueden prestar al Ordinariato algunos religiosos o miembros de sociedades de vida apostólica (cfr. SMC, art. VIII).

40. *Ibid.*, proemio.

bio, no puede tener como fin una peculiar obra pastoral, ya que no es más que la realización de la única Iglesia de Cristo, en toda la amplitud de su misión, en toda la riqueza de virtudes y dones carismáticos (cfr. LG, 12). A nuestro modo de ver, por tanto, el Ordinariato militar ha de concebirse eclesiológicamente como una estructura de pastoral especializada, de ámbito transdiocesano, y complementaria a las Iglesias particulares. Todo esto tiene claras repercusiones prácticas, de tal manera que —aunque la ley marco diga que se «asimila jurídicamente a las diócesis»⁴¹— también en el aspecto jurídico hay notables diferencias con respecto a las Iglesias particulares⁴².

Por lo que se refiere a la Prelatura personal, el a. deja abierta la cuestión acerca de la naturaleza de la potestad que la sustenta: «no ha sido todavía definitivamente aclarado si los poderes del Prelado se basan en parte en la potestad sagrada y en parte en aquella asociativa, o si en la Prelatura toda la potestad tiene el carácter de potestad sagrada» (p. 405, nota 54). A continuación, observa que no habría inconveniente en considerar la potestad que sustenta la Prelatura personal como una combinación de los dos tipos de potestad, así como se da en los institutos de vida consagrada y en las sociedades de vida apostólica con derecho de incardinación. Siguiendo esta línea de pensamiento, el a. llega a incluir la Prelatura personal dentro de aquel género de agregaciones que llama «*Lebensverbände*» (cfr. p. 405, nota 53).

A nuestro entender, este planteamiento no tiene suficientemente en cuenta que la Prelatura personal, de manera semejante al Ordinariato militar, es una estructura de pastoral especializada («*ad peculiaria opera pastoralia perficienda*», PO, 10 y CIC, c. 294), de ámbito transdiocesano y complementaria a las diócesis⁴³. Aunque en su

41. *Ibid.*, I § 1.

42. Un análisis de la SMC permite señalar las siguientes diferencias jurídicas entre el Ordinariato militar y la Iglesia particular: los fieles del Ordinariato siguen siendo fieles de su respectiva Iglesia particular, lo cual no se puede afirmar de ninguna de éstas en relación con las demás Iglesias particulares; la potestad del Ordinario militar es cumulativa con respecto a la del Ordinario local; el Ordinario militar no es necesariamente Obispo, sino sólo «*pro norma*», y no recibe, en el caso de que sea Obispo, el título de Obispo del Ordinariato, sino que es Obispo titular; el Ordinariato tiene que pedir la autorización de la Santa Sede para erigir su seminario.

43. Entre la numerosa bibliografía al respecto, cfr.: P. RODRÍGUEZ, *Iglesias particulares y prelaturas personales*, 2ª Ed., Pamplona 1986 y J. HERVADA, *Elementos de derecho constitucional canónico*, Pamplona 1987, pp. 308-313.

configuración puedan encontrarse también elementos característicos del fenómeno asociativo, nos parece indudable que la Prelatura personal —así como el Ordinariato militar—, en cuanto estructura de pastoral especializada, ha de situarse en el marco de las estructuras jerárquicas de la Iglesia, siendo propiamente uno de los desarrollos institucionales, de derecho eclesiástico, con el cual la Iglesia responde a peculiares necesidades pastorales. Consiguientemente, no puede tampoco haber duda de que la potestad que sustenta la Prelatura y el Ordinariato es esencialmente la potestad sagrada.

* * *

La obra de Aymans contiene muchos otros aspectos de indudable interés que ahora no es posible exponer con la debida amplitud. Únicamente señalaremos algunos temas en que más claramente se manifiesta su originalidad, tanto a nivel sistemático como terminológico:

a) La distinción entre *usus*, *consuetudo* (*Rechtsgewohnheit*) y *ius consuetudinarium* (*Gewohnheitsrecht*). En la terminología del a. la *consuetudo* es un *usus* (una actividad, una costumbre) que puede llegar a cristalizar en un *ius consuetudinarium*. Esta precisión es necesaria, ya que en el lenguaje jurídico latino se suele utilizar el término *consuetudo* en los tres supuestos aquí mencionados (cfr. pp. 193-204).

b) La distinción entre derecho primario (cfr. p. 161), secundario (cfr. pp. 161, 216-219) y terciario (cfr. pp. 219 s.). El derecho primario está constituido por la que el a. llama *lex hierarchica* (promulgada por el competente legislador canónico), y por el derecho consuetudinario (aprobado por el legislador, cfr. c. 23). El derecho secundario, que recibe su fuerza de la autoridad del derecho primario, está constituido por la *lex propria* (derecho estatutario autónomo, c. 94 §§ 1 y 2⁴⁴),

44. Sobre la base del c. 94, el a. distingue entre derecho estatutario jurisdiccional (*hoheitliches Satzungsrecht*) y derecho estatutario autónomo (*autonomes Satzungsrecht*). El primer tipo es contemplado en el § 3, y tiene el carácter de ley jerárquica (el a. pone el ejemplo de los estatutos de la Prelatura personal —p. 156, nota 53—, y del consejo diocesano de pastoral —p. 216—). El derecho estatutario autónomo es contemplado, en cambio, en los §§ 1 y 2 del c. 94. Se trata aquí de la organización interna de los diversos entes eclesiásticos (Conferencia episcopal, consejo presbiteral, institutos de vida consagrada, asociaciones de fieles, etc.) (cfr. pp. 216 s.).

y por la *lex canonizata* (cfr. c. 22). Por último, el a. llama derecho terciario a los reglamentos (cfr. c. 95) autónomos (*autonome Ordnungen*), que corresponden a los reglamentos destinados a la aplicación de estatutos autónomos (cfr. p. 220).

c) La introducción de la categoría de los *sujetos jurídicos ideales* (*ideale Rechtssubjekte*), en la cual incluye tanto a las personas jurídicas como los simples colegios (cfr. pp. 307-328). Estos son conjuntos de personas que pueden ser también sujetos de derechos y deberes. El a. nombra diversos ejemplos de simples colegios, entre ellos: el sínodo episcopal, el consejo presbiteral, el consejo diocesano de pastoral y los tribunales colegiados (cfr. p. 312).

d) Las precisiones acerca del acto colegial (cfr. pp. 352-369)⁴⁵. Especialmente valiosa nos parece su contribución en orden a llenar el vacío legislativo a propósito de la recurribilidad y de la nulidad de un acto colegial (cfr. pp. 365-369).

Indudablemente, el interés de los temas apuntados haría necesario un estudio mucho más amplio. Sin embargo, nos parece que estas breves anotaciones sean suficientes para dar una primera idea del valor de la obra comentada. Las observaciones críticas que hemos hecho no nos impiden expresar nuestra sincera admiración por la manera con que Aymans ha sabido tratar numerosas y complejas cuestiones. Su rigor científico en el análisis legislativo, su probada capacidad de síntesis, de distinguir y aclarar conceptos, proponiendo incluso nuevas vías para entender y configurar jurídicamente la Iglesia, en modo siempre más fiel a su naturaleza y misión, hacen de este manual un *unicum* en el mundo canonístico, y una verdaderamente digna continuación de la ya tan apreciada obra de Klaus Mörsdorf.

45. Recordamos que su tesis de doctorado fue precisamente sobre este tema: W. AYMAN, *Kollegium und kollegialer Akt im kanonischen Recht*, München 1969.